المطلب الثالث

الباعث في الفقه الإسلامي

كان للفقه الاسلامي فضل السبق في ارساء مبدأ «الرضائية في العقود» تأسيساً على احترام سلطان الارادة ، قبل أن تعرفه اوروبا بقرون ، ويقضي هذا المبدأ ، بأن يتم العقد ويُنتج آثاره بمجرد اتفاق إرادتين ، دون توقف على شيء من الاجراءات والمراسيم الشكلية .

غير أن هذه الارادة قد يحركها باعث ؛ لانشاء تصرف هو في ظاهره مستكمل لاركانه وشروطه الشرعية ، من توافر الايجاب والقبول ، وأهلية تامة للعاقدين ، ومحلية للعقد قابلة لحكمه ؛ لتحقيق اغراض غير مباشرة، تجاوز الحدود الاخلاقية ، او المصلحة العامة ، أوبعبارة أخرى، تناقض مقاصد التشريع .

فوقاية من تعسف الارادة ، وما يؤول اليه طغيانها من تحقيق أغراض غير مشروعة ، أرست الشريعة فكرة الباعث كقيد يرد على تصرف الارادة ، او على مبدأ الرضائية ، حتى لاتناقض مقاصد التشريع فيما تنشيء من تصرفات هي في ظاهرها جائزة ؛ ولكن في تنفيذها – بالنظر الى ما تهدف اليه من غاية نهائية غير مباشرة – ما يمس المصلحة العامة ، او يهدم مقاصد التشريع .

تحديد معنى الباعث :

يقصد بالباعث : الدافع الذي يحرك ارادة المنشيء للتصرف إلى تحقيق غرض غير مباشر .